Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología
ISSN 1695-0194

ARTÍCULOS
RECPC 15-15 (2013)

DEFENSA DE LOS ELEMENTOS CONTEXTUAL Y POLÍTICO DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD CONTRA LA EXPANSIÓN DEL TIPO AL TERRORISMO INTERNACIONAL

Jesús Pérez Caballero

Doctorando en Derecho Penal y Criminología. UNED

PÉREZ CABALLERO, Jesús. Defensa de los elementos contextual y político de los crímenes de lesa humanidad contra la expansión del tipo al terrorismo internacional. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2013, núm. 15-15, p. 15:1-15:30. Disponible en internet:
http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-15.pdf
ISSN 1695-0194 [RECPC 15-15 (2013), 25 dic]

RESUMEN: El concepto de crímenes contra la humanidad ha tenido una evolución plasmada en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, que recoge la costumbre internacional. Sin embargo, algunos aspectos de esta regulación presentan dificultades en su distinción, por ejemplo, del terrorismo internacional. Para ello se propone una interpretación del elemento contextual de los crímenes contra la humanidad a partir de un marco cualitativo que englobe los ataques generalizados o sistemáticos, en relación con una defensa del elemento político como parte del tipo. Esta posición, unida a una definición de terrorismo internacional que recoge los rasgos doctrinales básicos y resalta la importancia del ámbito de actuación de la organización, el diálogo del terror que se crea con la víctima y la inherencia del objetivo político, permite separar ambos crímenes. Esta diferenciación se sustancia en los factores cuantitativo y político organizativo del terrorismo internacional, que ejercen de contrapunto a los elementos contextual y político de los crímenes de lesa humanidad.

PALABRAS CLAVE: Derecho Penal Internacional, Corte Penal Internacional, crimen internacional, crímenes contra la humanidad, terrorismo internacional, elemento contextual, elemento político.

Fecha de publicación: 25 diciembre 2013

EL TERRORISMO INTERNACIONAL. 2.1 Factor cuantitativo. 2.2. Factor político organizativo. 2.2.1. Factor político. 2.2.2. Factor organizativo. 2.2.2.1. Vinculación de un individuo a un Estado, crímenes contra la humanidad y terrorismo internacional. 2.2.2.2. Vinculación de un individuo a una organización, crímenes contra la humanidad y terrorismo internacional. 3. CONCLUSIONES. Referencias bibliográficas y documentales.

1. PRESUPUESTOS DOGMÁTICOS

1.1. Defensa de los elementos contextual y político en el concepto de crímenes contra la humanidad

La figura jurídica de los crímenes contra la humanidad tiene su origen en los principios humanitarios del *ius in bello* de la Cláusula Martens y gana autonomía a partir de su tipificación en el art. 6c del Estatuto de Núremberg. A su conceptualización ha ayudado el posterior desarrollo doctrinal, principalmente por la labor de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), y jurisprudencial, a partir de los años noventa del siglo pasado, con los tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia y Ruanda. Su tipificación más acabada se concreta en el art. 7 ECPI[1]. La historia de la codificación del tipo se puede resumir, si se permite la expresión, en una *teleología sin linealidad*. Con esto se quiere decir que existía una idea central de qué debían ser los crímenes contra la humanidad, sobre todo de lo que no debían ser, pero no sobre

[1] WERLE, Gerhard 2011, *Tratado de Derecho Penal Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 38-39, 46-47, 54--61, 114, 248-249, 278-279, 455, 475, 462-470, 475-479, 480-485, 492 y 537-539. La parte útil para este trabajo del art. 7 ECPI, aprobado en Roma el 17 de julio de 1998 y entrado en vigor el 1 de julio de 2002, es la que establece:

"1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por 'crimen de lesa humanidad' cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

a) Asesinato;

b) Exterminio;

c) Esclavitud;

d) Deportación o traslado forzoso de población;

e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;

f) Tortura;

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

j) El crimen de apartheid;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

a) Por 'ataque contra una población civil' se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política".

cómo sustanciarlos. Estos problemas se debían, principalmente, a la falta de criterios de distinción con otros tipos internacionales (crímenes de guerra y genocidio) por su relación dependiente con el concepto establecido en Núremberg.

A pesar de estas rémoras, el tipo ha quedado perfilado y se define como una serie de delitos cometidos contra bienes jurídicos esenciales en un contexto determinado (elemento contextual), a saber, el marco de un ataque generalizado, que indica que el hecho es masivo, o sistemático, por la existencia de un patrón organizativo; contra una población civil (en sentido amplio, esto es, incluyendo por ejemplo a militares que han dejado las armas); y por un individuo, que tiene conocimiento de dicho ataque, vinculado a o con la tolerancia de, un Estado u organización que controla de iure o de facto un territorio (elemento político)[2]. A la diferenciación con los crímenes de guerra ha ayudado, entre otros aspectos, la consideración de que el ataque al que alude el artículo 7 del ECPI no tiene por qué ser militar. Por su parte, la separación con el genocidio se logra principalmente eliminando tanto la intención discriminatoria del sujeto activo como la protección de bienes jurídicos colectivos[3]. De la misma manera, y siguiendo este razonamiento, los elementos contextual y político son claves para evitar la expansión de los crímenes contra la humanidad a fenómenos como el terrorismo internacional y así se intenta demostrar en este texto, por lo que se detallan sus características.

El primero de los requisitos que coadyuva a la creación del elemento contextual es el “ataque generalizado”, que alude a rasgos cuantitativos. Indicios que lo pueden demostrar es el número de víctimas, la extensión territorial del ataque y otras circunstancias de naturaleza similar recogidas jurisprudencialmente[4]. A partir de los criterios jurisprudenciales y doctrinales citados, se propone definir “ataque generalizado” como un acto o conjunto de actos aislados pero masivos por sus medios, que adquieren unidad tanto por la existencia de una política de tolerancia

[2] La definición de crímenes contra la humanidad se postula a partir de GIL GIL, Alicia 1999, *Derecho penal internacional*, Madrid: Tecnos, p. 151. Véase también ibídem, pp. 84-85, 113, 119-123, 127-139 y 146. Desde una perspectiva jurídica similar: AMBOS, Kai y WIRTH, Steffen 2002, “The current law of crimes against humanity. An analysis of UNTAET Regulation 15/2000”, *Criminal Law Forum* 13, 1-90, pp. 4-45.

[3] La autonomía de los crímenes contra la humanidad está clara, a pesar de los interrogantes que plantearon el art. 5 ETPIY, Resolución del Consejo de Seguridad 827, de 25 de mayo de 1993, y el art. 3 del ETPIR, Resolución del Consejo de Seguridad 955, de 8 de noviembre de 1994, que respecto a esa figura acabaron sustanciados como una cuestión competencial, no material. Véase ROBINSON, Darryl 1999, “Defining ‘Crimes Against Humanity’ at the Rome Conference”, *The American Journal of International Law,*Vol. 93, No. 1, 43-57, pp. 43-45; y CHESTERMAN, Simon 2000, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes Against Humanity”, *10 Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy,* 307-343, pp. 308-328. Disponible en:
http://scholarship.law.duke.edu/djcil/vol10/iss2/3 (consultado el 23 de noviembre de 2012).

[4] AMBOS y WIRTH, op. cit., p. 21 y p.34, nota 157. Jurisprudencialmente, por todos, TPIR, *Prosecutor* v. *Akayesu,* Judgment, ICTR-96-4-T, de 2 de septiembre de 1998, pfo. 580, donde se caracteriza a este ataque con rasgos ya paradigmáticos: “masivo, frecuente, a gran escala, realizado colectivamente con seriedad y dirigido contra una multiplicidad de víctimas”. Para la alternatividad con lo sistemático:

de la máxima autoridad del territorio[5], como por enmarcarse en una política promovida por quien es, temporalmente y para ese hecho delictivo concreto, la máxima autoridad en el territorio donde suceden los hechos. Con la última acepción, se cubre casos de generalización material como el de los vuelos de la CIA[6], que no pueden encuadrarse en el criterio sistemático por carecer el gobierno de EEUU del control territorial donde se cometieron los crímenes.

Por su parte, lo sistemático alude a un rasgo cualitativo, que se traduce en la organización del ataque, que tendrá como indicios claros una política para la comisión de tales actos, una idea común a los atacantes y demás circunstancias de esa índole[7]. Así, en este texto se propone definir "ataque sistemático" como un acto o conjunto de actos que ilustran un patrón por la existencia de una política promovida por la máxima autoridad del territorio donde suceden los hechos.

Las definiciones anteriores son deudoras de un concepto polémico y del que jurisprudencial y doctrinalmente[8] se duda de que sea parte del tipo penal de los crímenes de lesa humanidad: el elemento político. Sin embargo, este término es, precisamente, el marco cualitativo común[9] que convierte el ataque generalizado o

[5] AMBOS y WIRTH, op. cit., pp. 31-34 y WERLE, op. cit., p. 483, en relación con los Elementos de los Crímenes, CPI-ASP/1/3(part II-B), aprobados y entrados en vigor el 9 de septiembre de 2002, art. 7.3, nota 6. Se trataría de situaciones, como explican los autores, en las que el Estado "mira hacia otro lado" y pudiendo impedir los hechos, no lo hace. Por ejemplo, un grupo terrorista realiza una serie de atentados continuos contra una determinada comunidad étnica y el Estado, para lograr una serie de réditos políticos (alteración del mapa étnico, eliminación de disidentes políticos, etc), decide deliberadamente no actuar.

[6] Detallados, aunque desde un análisis de la responsabilidad del Estado, más que desde la responsabilidad penal individual, por GALELLA, Patricio y ESPÓSITO, Carlos 2012, "Las **entregas extraordinarias** en la lucha contra el terrorismo: ¿Desapariciones forzadas?", *SUR. Revista Internacional de Derechos Humanos*, número 16, volumen 9, 7-33, pp. 7, 14 y 25. Disponible en:

http://www.surjournal.org/esp/conteudos/pdf/16/01.pdf (consultado el 2 de mayo de 2013). Son, pues, planes en los que se necesita la coordinación de Estados, como parte de una política de un Estado impulsor, que reúne en un mosaico la inversión de varios gobiernos, con el uso torticero de instrumentos bilaterales, formales o informales. Lo que convertiría una "entrega extraordinaria" en crimen contra la humanidad no sería la entrega de un país (ya que es un acto aislado), sino el plus de daño que implica la coordinación de varias autoridades bajo una política común, en este caso alentada por EEUU.

[7] TPIY, *Prosecutor v. Tadic,* Opinion and Judgment, IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997; y *Prosecutor v. Jean Paul Akayesu*, Judgment, pfo. 580, donde se caracteriza el término como "organizado, siguiendo un patrón regular en la ejecución de una política concertada que vincula recursos públicos o privados", sin que exista "requisito alguno que considere que esta política deba ser formalmente adoptada como política de Estado" aunque "debe haber un plan o política preconcebida". También AMBOS y WIRTH, op. cit., pp. 18-19. El problema que se detecta en las decisiones de los tribunales internacionales es que se presupone el elemento sistemático cuando aparece un Estado u organización equivalente, lo que deja intacto el problema de perfilar el criterio. Así, CPI, *Prosecutor v. Saif al –Islam Gaddafi and Abdullah Al Senussi*, "Decision on the Prosecutor's Application Pursuant to Article 58", ICC-01/11, PTC I, 27 de junio de 2011, pfos. 14-35, donde se describe lo sistemático, de manera fáctica.

[8] Para fijar de manera precisa las polémicas jurisprudenciales y doctrinales, véase AMBOS, Kai 2004, *Los crímenes del nuevo Derecho Penal Internacional*, Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, pp. 147-149 y LIÑÁN LAFUENTE, Alfredo 2007, "El desarrollo del crimen de persecución en el ámbito del crimen contra la humanidad y su reformulación en el artículo 607 bis del Código Penal español: una propuesta alternativa", tesis doctoral, director: Manuel Quintanar Díez, pp. 219-225.

[9] Se deduce de ROBINSON 1999, op. cit., p. 51 y EL MISMO (2011, 27 de septiembre) "Essence of Crimes against Humanity Raised by Challenges at ICC", *Blog of the European Journal of International Law*, http://www.ejiltalk.org/essence-of-crimes-against-humanity-raised-by-challenges-at-icc/ (consultado el

sistemático en el elemento contextual de los crímenes contra la humanidad. Es un filtro necesario[10] que se puede definir como el vínculo del poder político de iure o de facto con el ataque cometido en su territorio. Este vínculo puede ser triple: Por acción (el Estado promueve el ataque), tolerancia (el Estado promueve el ataque indirectamente, con la tolerancia de grupos que operan en su territorio en una confluencia de objetivos[11]) o, en situaciones excepcionales, por omisión, si el ataque lo promueven organizaciones con capacidad para aprovechar el colapso político sustancial o total del Estado[12], que da lugar a dicha omisión[13]. Si no se considerase ese marco cualitativo, unos ataques masivos pero aislados de organizaciones terroristas internacionales podrían ser calificados, erróneamente a juicio de este autor, como crímenes contra la humanidad.

Con esta posición se asume lo alternativo de la dupla "generalizado o sistemático" y sus características de masividad y sistematicidad[14], pero se rechaza la adjudicación automática del rasgo de generalizado a los actores no estatales y de sistemático al Estado. A los casos obvios de un ataque sistemático impulsado por un Estado que concurra con un ataque generalizado[15], se añaden los de la citada tolerancia de grupos no estatales que coadyuvan a una política estatal y aquellas actuaciones similares a los mencionados casos de las "entregas extraordinarias" a la CIA. A su vez, un actor no estatal con control de facto sobre un territorio puede promover un ataque sistemático.

25 de febrero de 2012). Desde una vertiente político filosófica de la que se extrae la interacción entre elemento contextual y político: LUBAN, David 2004, *A Theory of Crimes Against Humanity*, Working Paper 146, Georgetown Law Faculty Publications and Other Works, 85-167, pp. 86-87, 90-91, 102, 108-109, 114-116 y 161; y VERNON, Richard 2002, "What is Crime against Humanity?", *The Journal of Political Philosophy*, Volumen 10, Número 3, 231-249, pp. 232, 237-238 y 245.

[10] Esta análisis indisociable parecen considerarlo también WERLE, Gerhard y BURGHARDT, Boris 2012, "Do Crimes Against Humanity Require the Participation of a State or a State-like Organization?", *Journal of International Criminal Justice*, Volume 10, Number 5, 1151-1170, p. 1168, aunque desde una posición que amplía indebidamente, a juicio de este autor, el término "organización" del 7.2. a) del ECPI.

[11] AMBOS y WIRTH, op. cit., pp. 31-32.

[12] Se toma el concepto por analogía con el colapso de la administración de justicia desarrollado por AMBOS, Kai 2010a, "El test de complementariedad de la Corte Penal Internacional (artículo 17 Estatuto de Roma). Un análisis sistemático de la compleja relación entre jurisdicciones nacionales y la Corte Penal Internacional", *InDret*, Barcelona, 1-47, pp. 33-34 y 36. Disponible en: http://www.indret.com/pdf/727.pdf (consultado el 3 de mayo de 2013). Sin embargo, se le dota de un contenido material que afecta otros aspectos del Estado.

[13] Este aspecto, novedoso en la doctrina y no contenido en la definición de crímenes de lesa humanidad de GIL, op. cit., p. 151, se apunta brevemente, si bien su desarrollo escapa del objeto de este texto.

[14] CPI, *Prosecutor v. Ahmad Harun and Ali Kushayb*, "Decision on the Prosecutor's Application under Article 58(7) of the Statute", ICC-02/05-01/07, PTC I, 27 de abril de 2007, pfo. 59 para el aspecto generalizado y pfos. 60-62 para el sistemático; CPI, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, "Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest against Jean Pierre Bemba Gombo", ICC-01/05-01/08, PTC III, 10 de Junio de 2008, pfos. 31-32; CPI, *Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, "Decision on the confirmation of charges", ICC-01/04-01/07, PTC I, 30 de septiembre de 2008, pfos. 389, 395 y 397; y CPI, *Prosecutor v. Omar Al Bashir*, "Decision on the Prosecutor´s Application for a Warrant", CC-02/05-01/09, PTC I, 4 de Marzo de 2009, pfo. 81.

[15] Así, si un Estado no democrático promueve un atentado terrorista contra su propia población civil en el marco de una política represiva.

Así, de manera esquemática, se puede afirmar que en la gradación criminalidad común, criminalidad organizada, mafia o aparatos de coerción privada, organización terrorista, organización insurgente, facción rebelde que controla un territorio, Estado de facto y Estado de iure, los tres últimos suelen estar presentes cuando se cometen crímenes contra la humanidad, mientras que los individuos vinculados al crimen organizados, mafias, organizaciones terroristas o insurgentes sólo podrán cometer crímenes contra la humanidad en tres situaciones que se derivan de los presupuestos dogmáticos de los párrafos anteriores: Si mutan su naturaleza y *suben de nivel* (por ejemplo, si de organización terrorista pasan, por un cambio en sus circunstancias materiales, a facción rebelde); si se demuestra una tolerancia estatal hacia esas conductas; o, finalmente, si se producen las circunstancias excepcionales resumidas en el mencionado colapso político de la máxima autoridad del territorio y la intención del actor no estatal de consolidarse como autoridad y evitar el dominio estatal.

1.2. **Concepto funcional de terrorismo internacional**

1.2.1. ***El terrorismo internacional como crimen transnacional***

La consideración de los crímenes contra la humanidad como internacionales está fuera de toda duda y el artículo 7 del ECPI codificó el derecho consuetudinario y dotó de seguridad jurídica al tipo. Por el contrario, no existe una definición de terrorismo internacional[16]. Sólo formalmente, es decir, como obligación derivada de los tratados de cooperación interestatal, algunas manifestaciones del terrorismo internacional provocan el deber de actuar por parte de los Estados. Pero de ello no se deriva que su naturaleza haya cambiado para ser un próximo crimen internacional material en el ECPI que, por ejemplo, dé lugar a responsabilidad penal individual exigible internacionalmente. Es decir, desde criterios técnico legales y a efectos del DPI, la *internacionalidad* de los crímenes contra la humanidad es sólo *transnacionalidad* en el terrorismo[17], independiente de a qué escala operen los terroristas.

Diversos motivos jurídicos y políticos han impedido que la tipificación del terrorismo sea paralela a la de los crímenes contra la humanidad. En el aspecto jurídico, los crímenes contra la humanidad, al requerir como parte del tipo un elemento contextual, disipan confusiones entre las instancias doméstica, transnacional o internacional, que sí lastran la definición de terrorismo. Además, al ser habitual el

[16] Para un repaso histórico de las discusiones tanto en la CDI como en la ONU, sea en la Asamblea General de NNUU (AG) y en el Consejo de Seguridad (CS), véase, por todos, VACAS FERNÁNDEZ, Félix 2011, *El terrorismo como crimen internacional. Definición, naturaleza y consecuencias jurídicas para las personas*, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 45-102.

[17] En particular, AMBOS, Kai 2012, "Creatividad judicial en el Tribunal Especial para el Líbano: ¿Es el terrorismo un crimen internacional?", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época, nº 7, 143-173, principalmente pp. 146, 152-153, 156-157,162-163, 166-168 y 171-173.

vínculo estatal en los ataques generalizados o sistemáticos, no se encuentran con la problemática del "terrorismo de Estado", es decir, si el Estado puede ser considerado, en algunas ocasiones, equivalente a una organización terrorista[18]. En el aspecto político, no ha habido un hecho fundador, como fue Núremberg, que impulsara el tipo penal de terrorismo a escala internacional. Quizás los atentados del 11 de septiembre (11S) puedan verse como tal, pero por diversos motivos, la opción jurídica se ha visto opacada por la militar, que incluso afectó negativamente al DPI que subyace en el *ius ad bellum*. Por otra parte, los organismos de las NNUU, la AG y el CS, como representantes de intereses estatales, han preferido definiciones reactivas y flexibles, lo que demuestra que la tipificación del terrorismo como delito transnacional está más ligada al fomento de una mayor cooperación en esta materia en el ámbito internacional y a la coherencia entre los ordenamientos interno e internacional[19] que a la obtención de una definición universal como la que se tiene de los crímenes contra la humanidad.

En todo caso, el terrorismo internacional no es un crimen de igual naturaleza al de lesa humanidad, no sólo porque los Estados no quieran, sino porque *pueden no quererlo*, al existir contradicciones en su tipificación como tal, lo que lastra su posibilidad formal de ser un crimen internacional autónomo. Es más, como argumenta VACAS, la vaguedad del concepto de terrorismo provocaría que considerarlo como un subtipo de los crímenes contra la humanidad transfundiese tal ambigüedad a un concepto asentado en la comunidad internacional, con unos rasgos acotados en los que no puede entrar el terrorismo, por lo que a su vez, señalar que es un crimen autónomo para no "contaminar" el de lesa humanidad, plantea problemas similares, ya que al no haber una definición consensuada de terrorismo internacional se podría cuestionar la misma definición de qué es un crimen internacional[20]. Por ende, el atentado terrorista posee una naturaleza cambiante que depende, para ser tenido en cuenta por la comunidad internacional, de criterios cuantitativos como el número de víctimas o inaprensibles como el miedo que causa a éstas[21]. En conclusión, el terrorismo internacional es un crimen transnacional, que se puede solventar como problema interno (*crimen de lesa ciudadanía*, si se quiere) y con la cooperación judicial, policial o en ámbitos similares.

[18] Precisamente, el "terrorismo de Estado" suele ser una metáfora que se plasma jurídicamente en el tipo penal de crímenes contra la humanidad.

[19] PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel 2010, "Definición del delito de terrorismo como un delito internacional" en José Ramón SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ y Eduardo DEMETRIO CRESPO (dires.), *Terrorismo y Estado de Derecho*, Madrid: Iustel, p. 68, nota 9.

[20] VACAS, op. cit., pp. 230-232.

[21] No debe confundirse *terror* con *terrorismo*, ya que buscar antecedentes de casos donde se genere terror por parte de instancias estatales no resuelve qué se quiere decir con terrorismo internacional cuando, por ejemplo, entró en vigor el ECPI.

1.2.2. *Propuesta de definición de terrorismo internacional*

A efectos analíticos, se define terrorismo internacional como los actos cometidos por individuos vinculados a un Estado o a una organización no estatal internacional, siempre que supongan un delito que afecte a bienes jurídicos esenciales (los que protegen los delitos tipificados en el art. 7.1 ECPI más los daños más graves a la propiedad o al medio ambiente relacionados con los crímenes de guerra del art. 8 del ECPI) y que busquen crear terror o miedo extremo por los medios usados o las circunstancias de su comisión, para lograr que un Estado haga o deje de hacer algo. Además, deberá tenerse en cuenta si el acto se comete durante un conflicto armado, ya que esta circunstancia puede cambiar la naturaleza de la conducta. Por tanto, se pasa a desglosar cada uno de los elementos del tipo: elemento objetivo, sujeto activo, elemento volitivo inmediato, elemento volitivo mediato y sujeto pasivo[22].

1.2.2.1. *Elemento objetivo*

En primer lugar, el elemento objetivo sería el de un acto de violencia ilícita grave[23]. Un umbral de gravedad adecuado es el que parte de los actos inhumanos tipificados en el artículo 7 del ECPI, que proporcionarían un ámbito lo suficientemente amplio como para abarcar las manifestaciones ilícitas de un acto terrorista internacional. Además, con limitar este tipo a la comisión de esos delitos y a las manifestaciones de autoría del artículo 25 del ECPI, se cerraría el paso a los intentos de expansión a actos (financiación, etc) que no tienen por qué demandar el reforzamiento que implica considerar un delito como casi a la altura de los crímenes internacionales. Finalmente, se tendría base para rechazar atenuantes políticos, como tampoco los crímenes internacionales admiten matizaciones derivadas de la violencia considerada "política"[24].

1.2.2.2. *Sujeto activo*

El crimen de terrorismo internacional podría ser cometido por un sujeto con vínculos con un Estado u organización no estatal internacional. Para este último caso, el autor del atentado debe pertenecer a una organización no estatal de carácter internacional, esto es, la que pretende "afectar la estructura y distribución del poder en regiones enteras del planeta o [...] a escala [...] mundial" y "cuyos actores individuales y colectivos hayan extendido sus actividades por un significativo número de países o áreas geopolíticas"[25]. En virtud de quién comete el acto se deduce que

[22] De VACAS, op. cit., pp. 145 y ss, se toma la siguiente clasificación de los elementos del tipo, así como alguna de las características principales de la definición propuesta.

[23] Ibídem, p. 145.

[24] AMBOS, Kai 2010b, *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional. Estudio sobre la facultad de intervención complementaria de la Corte Penal Internacional a la luz del denominado proceso de "justicia y paz" en Colombia*, Bogotá: Temis, pp. 28-29.

[25] REINARES, Fernando 2006, "Dimensiones del terrorismo internacional", en MINISTERIO DE DEFENSA, *Lucha contra el terrorismo y Derecho Internacional*, Cuadernos de Estrategia, número 133,

todo terrorismo internacional es, por tanto, transnacional, pero no viceversa[26]. A su vez, sólo es posible hablar de terrorismo individual a nivel doméstico y transnacional, pero en ningún caso internacional, ya que un solo sujeto sí puede cometer actos en un solo país y también puede cometerlos más allá de sus fronteras, pero en ningún caso tendrá la capacidad de alterar la distribución de poder a escala mundial ni materialmente puede extenderse sus actos por un gran número de países, rasgos necesarios citados para que el terrorismo sea internacional[27].

Por otra parte, debe distinguirse si el acto de terrorismo internacional se comete en ausencia o presencia de un conflicto armado. Cuando los atentados se cometen fuera de un conflicto armado por un sujeto con vínculos estatales, la figura puede confundirse con la de crímenes contra la humanidad y el asunto se aclara *infra.* Cuando se cometen durante un conflicto armado, siguiendo a LLOBET, se debe estar al par de variables autor combatiente/civil y víctima combatiente/civil, lo que provoca cuatro posibilidades para diferenciar cuándo se comete o no un acto de terrorismo[28]:

-Los combatientes contra otros combatientes podrán cometer actos legítimos o crímenes de guerra, según se respete la normativa del *ius in bello* o no, por lo que todo acto de terrorismo cometido por estos sujetos activos en esa circunstancia, y que no se enmarque en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, será sólo un crimen de guerra, en su caso[29].

-Los combatientes contra la población civil podrán cometer crímenes de guerra o, en lo que respecta a este texto y si el ataque contra la población es sistemático o generalizado, crímenes contra la humanidad.

Madrid, 37-48, p. 41. JORDÁN ENAMORADO, Javier 2011a, “El terrorismo global frente al poder de los Estados”, en Javier JORDÁN, Pilar POZO y Josep BAQUÉS (eds.), *La seguridad más allá del Estado. Actores no estatales y seguridad internacional,* Madrid: Plaza y Valdés, p. 44, recuerda que “algunas de las características del terrorismo global no son tan novedosas como parece […] mientras que otras sí que constituyen signos distintivos (la elevada letalidad y el grado de destrucción sin precedentes del 11-S) o están asociadas a avances tecnológicos como la creación de comunidades virtuales de carácter radical en internet”. En esta línea, OLÁSOLO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel 2008, *Terrorismo internacional y conflicto armado*. Valencia: Tirant lo Blanch, p.33: “Por todo ello, se puede concluir que nos encontramos ante un fenómeno de carácter internacional que se despliega por una pluralidad de escenarios geo-políticos y que tiene pretensiones político-sociales a nivel mundial”. Estos rasgos completan la definición esquemática de REMIRO, que entiende terrorismo internacional como “una aplicación de la violencia a la población civil o a un grupo de la población civil de forma indiscriminada con el fin de, mediante el terror, satisfacer objetivos políticos en el marco de las relaciones internacionales”. REMIRO BROTONS, Antonio 2009, “Terrorismo internacional, principios agitados”, en Antonio CUERDA RIEZU y Francisco JIMÉNEZ GARCÍA (coords.), *Nuevos desafíos del Derecho Penal Internacional. Terrorismo, crímenes internacionales y derechos fundamentales,* Tecnos: Madrid, p. 19.

[26] REINARES 2006, op. cit., p. 40.

[27] PIGNATELLI Y MECA, Fernando 2006, “El terrorismo como crimen de lesa humanidad y crimen de guerra en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, en MINISTERIO DE DEFENSA, op. cit., 195-228, p. 218, si bien parece implícito que el autor considera que esa base organizativa debe darse también en el doméstico y el transnacional, para poder considerarse terrorismo, algo con lo que no se está de acuerdo.

[28] Para esta clasificación, LLOBET ANGLÍ, Mariona 2010, *Derecho Penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Madrid: Wolters Kluwer España S.A, pp. 122-140 y especialmente pp. 130 y ss. Compárese con OLÁSOLO y PÉREZ CEPEDA, op. cit., pp. 24-27, 81-82 y 150-159.

[29] PIGNATELLI Y MECA, op. cit., pp. 221-222.

-Los civiles contra otros civiles cometerían delitos de terrorismo o de lesa humanidad. Sin embargo, sostiene LLOBET que respecto a terrorismo y crímenes contra la humanidad la distinción dependerá de si la finalidad perseguida es política (actos de terrorismo) o no (crímenes contra la humanidad), pero aquí se propone otra distinción: Si el atentado es cometido contra la población civil por un sujeto, con o sin vínculos con una de las partes del conflicto armado, y que tampoco enmarca su acto en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, se estará ante un acto de terrorismo[30]. En cambio, si el sujeto activo, esté o no vinculado a una de las partes del conflicto armado, conoce de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y comete los atentados con el objetivo de participar en él, se estará ante crímenes contra la humanidad.

-Los civiles contra combatientes cometerían crímenes de guerra o actos legítimos frente al enemigo, según se respete la normativa del *ius in bello* o no. En este punto tampoco se está de acuerdo con LLOBET, ya que según el concepto amplio de población civil del que se parte "la violencia terrorista [...] [t]ambién se aplicaría a los ataques contra objetivos militares-incluso en un contexto de conflicto armado-que tengan como finalidad condicionar las decisiones políticas a través del miedo"[31]. Por tanto, también los civiles contra combatientes pueden cometer actos de terrorismo, e incluso crímenes contra la humanidad, según los criterios del párrafo anterior.

1.2.2.3. *Elemento volitivo inmediato e instrumental: para crear terror o miedo extremo*

En el terrorismo, el elemento subjetivo del injusto se desdobla, por un lado, en inmediato e instrumental y, por otro, en mediato y final. Respecto al objeto de este epígrafe, el elemento es inmediato por ser "el primero cronológicamente de los efectos buscados con la comisión del acto violento grave", mientras que también se denomina instrumental, "porque no es un fin en sí mismo, sino un medio para [...] lograr la finalidad real buscada con dicho acto de violencia"[32]. El acto será terrorista, es decir, causará terror "si el impacto psíquico que provoca en una sociedad o algún segmento de la misma, en términos de ansiedad y miedo, excede con creces sus consecuencias materiales"[33], lo que incidiría en el terrorismo como método para lograr un impacto psíquico en el *target* escogido. En este línea, BUENO resalta en

[30] OLÁSOLO y PEREZ CEPEDA, op. cit., pp. 158-159. Precisamente sobre este fenómeno en el caso iraquí: BURKE, Jason 2004, *Al Qaeda. La verdadera historia del islamismo radical*, Barcelona: RBA Libros, pp. 303 y 324.

[31] JORDÁN ENAMORADO, Javier 2011b, "Delimitación teórica de la insurgencia: conceptos, fines y medios", en JORDÁN, POZO y BAQUÉS, op. cit, pp. 125-126.

[32] VACAS, op. cit., p. 148. Terror se liga a miedo extremo, como se sostiene TPIY, *Prosecutor v. Galic*, Judgment , IT-98-29-T, 5 diciembre de 2003, pfo. 137.

[33] REINARES 2006, op. cit., p. 39. El mismo autor concluye lapidariamente, en otro lugar: "la acción guerrillera procura ocupar el espacio, mientras que el terrorismo se esfuerza por ocupar la mente". Ibídem, p. 27.

la unión entre las particularidades propagandísticas queridas por el sujeto activo (que firmará siempre el acto terrorista o lo reivindicará y se encargará de dejar claro que la ejecución aparece como abierta); y la reacción de la víctima o sujeto pasivo (la aleatoriedad provoca sorpresa en la víctima y su *complicidad objetiva*, si acaba aterrorizada) para que el acto terrorista esté completo[34].

Debe resaltarse que DI FILIPPO[35] busca en esa creación de terror la esencia del terrorismo (*core terrorism*) y postula que ese denominador común es compartido por la comunidad internacional, sin consideraciones ulteriores sobre el elemento mediato[36]. Por tanto, concluye que no es necesario un elemento volitivo mediato, ya que éste impediría un consenso en torno a qué es terrorismo como crimen internacional. Sin embargo, el alterar la naturaleza del terrorismo borrando el objetivo mediato es una solución pragmática, pero no ayuda a la claridad de este tipo, que requiere por naturaleza ese fin mediato[37], si no quiere acabar diluido en otros delitos comunes.

1.2.2.4. *Elemento volitivo mediato y final: motivos u objetivos políticos*

El terrorismo parte de un elemento mediato que "se situaría con posterioridad a la creación del terror con el acto violento grave", estrato final o "fin último perseguido con el acto violento grave cometido con la intención de crear terror"[38]. Los Estados son reticentes sobre este elemento[39], al creer que puede amparar la justificación de la violencia e incluso, como se ha visto, parte de la doctrina lo soslaya, para lograr el consenso de la comunidad internacional. Por el contrario, aquí se comparte la línea doctrinal que aboga por caracterizarlo como rasgo esencial, ya

[34] BUENO, Gustavo 2004, *La vuelta a la caverna. Terrorismo, guerra y globalización*, Barcelona: Ediciones B, pp. 141-148. "La 'firma' de la parte activa […] está ofrecida al conocimiento con sorpresa de la parte receptora […]; a la acción aleatoria […] corresponde la complicidad de quien, aterrorizado, espera su repetición y se pliega […]", entrelazamiento de las características del terrorismo que sustenta un *diálogo del terror*. Ibídem, pp.147-148. A eso se refiere AVILÉS cuando sostiene que la "historia del terrorismo en inseparable de la historia de la comunicación". AVILÉS, Juan, *La lógica del terrorismo: El caso de los atentados anarquistas en España, 1892-1897. Introducción*. 17 de mayo de 2007, Seminario de Historia Contemporánea Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset, p. 6. Disponible en: http://www.ucm.es/info/historia/ortega/4-07.pdf (consultado el 9 de marzo de 2013).

[35] DI FILIPPO, Marcello 2008, "Terrorist Crimes and International Co-operation: Critical remarks on the Definition and Inclusion of Terrorism in the Category of International Crimes", *The European Journal of International Law Vol. 19 no. 3*, 533-570, pp.540-548 y 558-562.

[36] DI FILIPPO, op. cit., pp. 546-547. Para un análisis de ese dolo específico relacionado con el terror, PIGNATELLI Y MECA, op. cit., p. 218.

[37] Un error similar se detecta en la postura de CASSESE cuando intenta desgajar el terrorismo de los crímenes de guerra amparándose en dar autonomía jurídica al *modus operandi* terrorista. CASSESE, Antonio 2006, "The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law", *Journal of International Criminal Justice.* 4 (5), 933-958, p. 958.

[38] VACAS, op. cit., p. 151.

[39] AMBOS, Kai 2011, "Amicus Curiae Brief submitted to the Appeals Chamber of the Special Tribunal for Lebanon on the question of the applicable terrorism offence with a particular focus on 'special' special intent and/or a special motive as additional subjective requirement", *Criminal Law Forum 22*, *DOI 10.1007/s10609-011-9150-4*, 389–408, p.406, pfo. 25.

que así se permite el deslinde con otras conductas criminales[40]. Eso no obsta a entender la motivación política ampliamente, esto es, como "cualquier intento de presionar por la fuerza y provocando el terror para obtener no importa qué resultados en la esfera de la *res publica*"[41]. Nunca se sabrá por qué un terrorista (el motivo) decide cometer un atentado, pero sí se presupone la intención política en sentido amplio si con ese acto se coacciona al Estado y se proclama esa intención política. Puede afirmarse que *el motivo está blindado, pero la cadena de elementos subjetivos del tipo son transparentes.* El elemento volitivo mediato y final proporciona el *saltus* cualitativo al acto violento para causar terror entre la población, con quien actúa como binomio, como lo hacen los elementos contextual y político en los crímenes contra la humanidad.

1.2.2.5. *Bien jurídico y relación con los sujetos pasivos inmediato y mediato*

El bien jurídico afectado por un atentado terrorista cometido en un Estado democrático es triple: primero, "el bien jurídico concreto protegido por cada delito común", del que es sujeto pasivo inmediato los sujetos particulares; segundo, "la paz pública en su acepción de estado colectivo de tranquilidad y sosiego por la propia vida" del que es sujeto pasivo inmediato los ciudadanos y el Estado; y tercero, "las vías democráticas de toma de decisiones políticas, es decir, el poder del pueblo como único legitimado para decidir sobre el contenido de las leyes y de las políticas públicas, desde un plano simbólico", que afecta al sujeto pasivo mediato o Estado[42]. Como en los atentados contra Estados no democráticos[43], este bien jurídico triple no se da, para LLOBET la conducta merece un desvalor menor, siempre que se dirija "contra los miembros del Gobierno, su ejército y sus fuerzas de opresión"[44]. Sin embargo, esta postura plantea algunos interrogantes. Por ejemplo, si esa, llamémosla, "cláusula democrática" sólo actúa cuando se ataca a sujetos que representan al gobierno o a sus fuerzas de seguridad, entonces el bien jurídico triple no sólo carece del punto tercero (contra las vías democráticas de toma de decisiones políticas) sino también del elemento volitivo inmediato, ya que las personas atacadas, si quiere aplicarse esa cláusula, son a su vez quienes quieren ser atemorizados, para que abandonen el poder. Tampoco se entiende por qué ha de influir que se actúe contra un Estado no democrático en el que se respetan los derechos humanos para que quienes atenten contra sus autoridades merezcan un mejor tratamiento

[40] VACAS, op. cit., pp. 152 y ss.

[41] Ibídem, p. 153. Cursivas en el original. En esta línea PÉREZ CEPEDA, op. cit., pp. 63-65 y 72.

[42] LLOBET, op. cit., pp. 59-60 y 99. "Por el contrario, en el resto de modalidades delictivas citadas [crimen organizado, bandas juveniles, asociaciones racistas u organizaciones parapoliciales] no concurre dicho tercer elemento, esto es, la exclusividad de los mecanismos constitucionales que encauzan la disputa política, por lo que su contenido de injusto es algo menor. En definitiva, mientras que estos fenómenos no pretenden modificar el 'continente' democrático sino que alteran el 'contenido', el terrorismo ataca ambos elementos". Ibídem, p.60.

[43] Ibídem, pp. 92-94.

[44] Ibídem, p. 94.

penal. Quizá para salvar este último punto se podría añadir a la tesis de LLOBET que ese Estado no democrático debe afectar con sus violaciones de derechos humanos a bienes jurídicos esenciales, lo que no es el derecho a vivir en un Estado democrático y el sufragio activo y pasivo, que más bien son marcos desde los que ejercer los derechos fundamentales, condiciones muchas veces esenciales para el ejercicio de las libertades e incluso consecuencias de éstas, pero no derechos humanos básicos. Se propone que cuando se hable de terrorismo internacional esa tercera parte se enuncie como "las vías establecidas por la comunidad internacional a través de sus organismos de toma de decisiones políticas, es decir, el poder de los Estados como únicos legitimados para decidir sobre el contenido de las leyes y de las políticas internacionales", lo que no tiene mucho que ver con el matiz democrático, dado que la ONU es el órgano que representa a la comunidad internacional y en su seno vale lo mismo el voto de países democráticos y no democráticos e incluso su máxima institución decisoria, el CS, no es democrática. Más bien se relaciona con el fomento de la toma de decisiones a nivel internacional y la estabilidad que conlleva ese *statu quo*.

2. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE LOS CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD Y EL TERRORISMO INTERNACIONAL

De la propuesta de definición de terrorismo internacional se puede derivar, en términos filosófico jurídicos, un triple componente: El terrorismo es *ontológicamente* azaroso, *axiológicamente* cuantitativo y *teleológicamente* dependiente de la reacción de la víctima. Desde ese marco teórico se analiza seguidamente los factores cuantitativo y político organizativo del terrorismo internacional, que permiten separar materialmente esta figura de la de crímenes contra la humanidad.

2.1. **Factor cuantitativo**

Un terrorista individual que logra una bomba capaz de aniquilar a toda la humanidad, ¿comete crímenes contra la humanidad? Si la respuesta es afirmativa, se centraría la definición de estos crímenes en el componente masivo, por lo que se crea una nueva figura, alejada del origen y la evolución histórica del concepto. La capacidad del terrorista individual de cometer ataques generalizados sería innegable si se argumentase que este tipo de ataques es una cuestión exclusivamente cuantitativa. Siguiendo esa línea argumental, cualquier sujeto que realizase una serie de ataques que afectasen a una población amplia cometería crímenes contra la humanidad. Pero defender que un terrorista individual comete estos crímenes por el daño que provoca, supone que cualquier delito sostenido en el tiempo y que afecte a bienes jurídicos fundamentales y cause alarma social cabe en la figura jurídica internacional. Esta argumentación propicia, con naturalidad, un posterior salto, ya que si la cantidad de víctimas es la que provoca que se trate de crímenes contra la

humanidad, esa cantidad deriva del mal causado, en un juicio en el que lo moral se impone a lo jurídico y a la argumentación sistemática y teleológica. El giro amplía el tipo penal a cualquier delito que *escandalice*. Si el concepto de crimen internacional se transforma en lo que es penado por cualquier legislación o, incluso, lo que debería ser penado por cualquier ordenamiento jurídico, "humanidad" deja de interpretarse como lo que afecta a la comunidad internacional como garante de la seguridad y de unos valores consolidados por la costumbre internacional que dan lugar a la protección de bienes jurídicos individuales, para transformarse en un conjunto de seres humanos unidos por unos valores comunes. Esta abstracción perturba el objeto del DPI, por depender de un componente etéreo en el que los crímenes contra la humanidad pierden su capacidad, ya precaria, de detener las atrocidades y los Estados, de por sí celosos de su soberanía, rechazarán con razón nuevas creaciones fruto de esa falta de rigor.

Aunque la lesividad del terrorismo internacional es alta, y la manifestación de sus daños, como demuestran ejemplos históricos, provoca no sólo un gran número de víctimas, sino que afectan a aspectos económicos o sociales, la letalidad que provocan los actos terroristas no hace factible que se puedan juzgar como crímenes contra la humanidad, a no ser que se utilice este término de manera no técnica. Por mucho que los métodos terroristas sean más y más letales[45], el hecho de que el terrorismo pueda causar un número elevado de víctimas sólo resalta que es especialmente lesivo, tanto por el daño que causa como por su efecto mimético[46]. El número de víctimas no convierte un atentado terrorista en un crimen contra la humanidad, puesto que, como se defiende, un ataque generalizado que devenga en crímenes contra la humanidad no puede depender de un elemento cuantitativo[47], sino de la interacción entre los elementos contextual y político. No se está de acuerdo con que en los crímenes de lesa humanidad se deba estar al *actus reus* y a las víctimas, y no al sujeto activo[48], ya que la vinculación del sujeto activo a una organización idónea para generar el ataque (elemento político) es clave para la creación del ataque generalizado o sistemático (elemento contextual). El elemento definidor de los crímenes contra la humanidad no puede ser la letalidad, por ejem-

[45] Sobre la letalidad creciente del terrorismo: ALONSO, Rogelio 2011, *La innovación terrorista: Desafíos para la prevención y contención del terrorismo yihadista*, Documento de Opinión 8/2011, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa. Disponible en: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2011/DIEEEO08_2011InnovacionTerrorista.pdf (consultado el 1 de febrero de 2012).

[46] El terrorismo contemporáneo nace a partir de consideraciones estratégicas y epidemiológicas, según AVILÉS, op. cit., p. 6.

[47] Para un rechazo de la aproximación cuantitativa sobre el número de víctimas para que un ataque sea generalizado, véase LUBAN, op. cit., pp. 107-108, principalmente nota 85.

[48] Por ejemplo, MANFRONI, Carlos A. 2006, "El terrorismo como crimen de lesa humanidad", Documento de Trabajo, *Instituto de Estudios Estratégicos de Buenos Aires*, p. 7. Disponible en: http://www.ieeba.com.ar/colaboraciones2/El%20terrorismo.pdf (consultado el 21 de noviembre de 2012).

plo, "ser parte de un flujo de atentados terroristas, con algún elemento de planificación central o superior"[49], sino que lo definitorio de los crímenes contra la humanidad es su desafío real a las instituciones[50], un *cortocircuito* en lo que las personas esperan de las instituciones políticas, y no la superioridad relativa que hay entre una organización terrorista y la víctima. Las interpretaciones que consideran el terrorismo como crimen de lesa humanidad también confunden el terrorismo preferente o estratégico con el auxiliar o táctico[51], ya que sólo éste podría ser considerado como crimen contra la humanidad si los actos terroristas los cometiese un individuo vinculado a una organización capaz de fomentar un marco más amplio que sí provoca el elemento contextual[52].

Por tanto, aunque una organización terrorista internacional lance ataques múltiples, en el marco de una campaña, o un único ataque, de extraordinaria gravedad, no se estaría ante el "ataque generalizado" del art.7 ECPI, si no se cuenta con la tolerancia del Estado (o también una organización capaz de aprovechar el descontrol de facto del territorio). Dado que en los crímenes contra la humanidad el acto individual no tiene que ser generalizado o sistemático, sólo el flujo en el que se inserta, la diferencia es clara con el terrorismo, que es un *acto*, no un ataque, *generalizado sin unidad a posteriori* y, por tanto, sin la capacidad de emanar ese elemento contextual, ya que se agota en sí mismo por su carácter azaroso. El marco cualitativo superior de los crímenes de lesa humanidad implica sostenibilidad en el tiempo y un peligro adicional que no depende de los medios utilizados. Un acto terrorista individual carece de la posibilidad de extender su contexto[53], es decir, de aportar un agregado que multiplique las consecuencias del horror. Si, como señala

[49] CÁRDENAS, Emilio J. 2004, "El terrorismo internacional, crimen de lesa humanidad", *Agenda Internacional*, Año 1, Núm. 2, Septiembre/Octubre/Noviembre, 44-54, p. 47.

Disponible en: http://www.agendainternacional.com/numerosAnteriores/n2/0203.pdf (consultado el 21 de noviembre de 2012).

[50] Un desafío real que se ilustra por su capacidad generadora de más crímenes similares, puesto que "no sólo el peligro por el solo perpetrador es incrementado, sino que también su misma participación en el ataque ayuda a constituir la atmósfera y el ambiente para los crímenes de otros", AMBOS y WIRTH, op. cit, p. 15. La traducción siempre es propia, salvo que se indique lo contrario.

[51] JORDÁN 2011b, op, cit., p.45.

[52] Si la insurgencia es "un actor, o un conjunto de actores, que se enfrentan de manera organizada y prolongada en el tiempo a la autoridad política establecida (sea nacional o extranjera), mediante una estrategia efectiva de movilización social y con un empleo sustantivo de la fuerza", JORDÁN 2011a, op. cit., p.114, el terrorismo se distingue de la insurgencia en que aquél es una táctica violenta, que puede usarse o no por los insurgentes, ibídem, pp.125-126. *A priori*, un atentado, contrariamente a lo que sostienen los sectores doctrinales expansivos del tipo penal, suele ser una señal de que el grupo no está realizando ataques que suponen la comisión de crímenes contra la humanidad, al no tener la capacidad para ello.

[53] Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, en Yearbook of the International Law Commission, 1996, Volume II Part 2. Report of the Commission to the General Assembly on the work of its forty-eight session, p. 47. Disponible en:

http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(e)/ILC_1996_v2_p2_e.pdf (consultado el 1 de abril de 2012) , donde se establece no sólo la imposibilidad de que un solo crimen aislado contra una sola persona sea un crimen contra la humanidad (comentario 4) sino también la obligación de una vinculación del individuo a una entidad superior (comentario 5). Así también: TPIY, *Prosecutor v. Kunarac et al.*, Appeal Judgment, IT-96-23 & IT-96-23/1, 12 de junio de 2002, pfos. 96 y 100.

WERLE, la consideración del 11S como crímenes contra la humanidad, "no depende de si las acciones pueden ser imputadas a una organización terrorista o […] a un Estado o a una estructura de tipo estatal"[54], tampoco depende exclusivamente del número de víctimas. El 11S fue un acto de terrorismo[55], cometido por individuos vinculados a un actor no estatal (la organización terrorista Al Qaeda) que presumiblemente contaba con la tolerancia del Estado afgano, pero esa tolerancia sólo es capaz de generar el elemento político si se refiere a un Estado que es la máxima autoridad en el territorio donde se realiza el ataque. A modo de caso práctico, podría decirse que tal atentado masivo en suelo afgano (por ejemplo: contra opositores afganos, contra la población de ciudades no afines a los talibán, etc), si hubiera contado con la tolerancia del gobierno de Kabul, sería crimen contra la humanidad por la vía de un "ataque generalizado" si el Estado afgano no realizara frecuentemente actos similares, esto es, actos inhumanos contra la población en la línea del artículo 7 del ECPI. Y lo sería por la vía de "ataque sistemático" si fuera un acto más, obviamente de mayor índole cualitativa, de los de naturaleza inhumana que realizase frecuentemente el Estado afgano contra la población civil. Al igual que también sería crimen contra la humanidad, si se diera pábulo a las teorías conspirativas que creen que el gobierno de EEUU sabía que el atentado se iba a producir y no lo habría evitado para sacar rédito geopolítico. En ese caso, el gobierno estadounidense habría tolerado que se produjera un ataque generalizado sobre el territorio del que es la máxima autoridad.

2.2. **Factor político organizativo**

Tanto el ataque que implica crímenes contra la humanidad como el atentado terrorista son delitos en los que lo político es relevante. Lo que en los crímenes contra la humanidad es el ataque sistemático y la relación de éste con el elemento político del art. 7.2 a) del ECPI, tiene su equivalencia en el factor político organizativo del terrorismo internacional. En ambos se alude, por una parte, a un marco cualitativo superior que transforma los delitos comunes en otros más gravosos. Por otra, se requiere un tipo de organización que permita la realización de las actividades con las que se promueve un plan o una idea conforme a los que un individuo vinculado a un Estado u organización lanza un ataque o comete un atentado.

[54] WERLE, op. cit., p.482.

[55] De la mayor letalidad, como demuestran sus consecuencias, que han hecho llevar a algunos a considerarlo un crimen contra la humanidad, argumentos que se resumen en: ataque a civiles, con un resultado de más de tres mil muertos; eran parte de una serie de ataques dentro de la campaña de Al Qaeda contra objetivos de EEUU; y se realizaron de manera sistemática, entendida esta, de manera errónea, como planeamiento. Los argumentos son recopilados por NEWTON, Michael A. y SCHARF, Michael P. 2011, "Terrorism and Crimes Against Humanity", en Leila NADYA SADAT, (ed.), *Forging a Convention for Crimes against humanity*, Cambridge University Press, 262-278, p. 274. Disponible en: http://ssrn.com/abstract=1975351 (consultado el 24 de abril de 2012).

2.2.1. *Factor político*

En los crímenes contra la humanidad, el aspecto sistemático relaciona con claridad los delitos y permite que los actos individuales se analicen desde una perspectiva más lesiva, que les da unidad material. En el terrorismo internacional, el objetivo político se relaciona con el elemento volitivo mediato, que es la coacción a un Estado y basta ésta para que se dé un acto terrorista, sin requerir mayor umbral[56]. De hecho, las organizaciones terroristas internacionales pueden cumplir su objetivo estratégico sin suponer una amenaza para la paz. Sólo cuando estas organizaciones gravitan en torno a entidades mayores que sí pueden crear un elemento contextual en el que insertar los actos que son crímenes contra la humanidad o cuando mutan en su naturaleza lanzan ataques sistemáticos en sentido estricto de los crímenes contra la humanidad[57]. Las campañas terroristas, aunque sean interiorizadas por la víctima o por el Estado que combate a la organización terrorista y vistas como un *continuum*, por muy letal que sean, no le da un carácter sistemático al terrorismo internacional ni varían su naturaleza. Dichas campañas sólo instauran el *diálogo del terror* en el que las percepciones son parte de la definición del tipo y, por tanto, sólo si se compartiesen las bases ideológicas (desde una perspectiva *emic*[58]) de la organización terrorista internacional, que se ve a sí misma como en guerra[59] o como representante de un protoestado[60], se consideraría que los actos terroristas

[56] LANDA GOROSTIZA, Jon-Mirena 2003, "'Nuevos' crímenes contra la humanidad: el nuevo delito de lesa humanidad (artículo 607bis CP 1995) desde una perspectiva intrasistemática", en *Justicia social y Derechos Humanos en la era de la globalización y la multiculturalidad*, LXVI Curso Internacional de Criminología, Cuaderno del Instituto Vasco de Crimonología, número 17, San Sebastián, pp.118-119. Disponible en:
http://www.ivac.ehu.es/p278-content/eu/contenidos/boletin_revista/ivckei_eguzkilore_numero17/eu_numero17/adjuntos/Landa_17.pdf (consultado el 9 de mayo de 2012). Esa *ficción de poder* de la que se invisten las organizaciones terroristas es resaltada también por JORDÁN 2011b, op. cit., p.45; y REINARES 1998, op. cit., p. 159.

[57] JORDÁN 2011b, op. cit., p. 51. "La experiencia histórica reciente constata el fracaso de la mayor parte de los actores que han recurrido a la violencia terrorista", debilidad concretada en: Objetivos políticos inalcanzables; carencia de apoyo social; capacidades y recursos por debajo de sus aspiraciones; y vulnerabilidad ante la actuación militar, policial y de inteligencia de los Estados. Ibídem, pp. 52-60. "Estadísticamente, la mayoría de las campañas de guerrilla y terrorista duran entre trece y catorce años". GUNARATNA, Rohan 2003, *Al Qaeda, viaje al interior del terrorismo islamista*, Barcelona: ServiDOC, S.L., p. 29.

[58] SIMPLOKÉ. ENCICLOPEDIA FILOSÓFICA. Emic/etic,
http://symploke.trujaman.org/index.php?title=Emic/etic (consultado el 7 de diciembre de 2013).

[59] Como ejemplo, "para que la situación creada por el recurso a la violencia por parte de Al Qaeda y su red de grupos pueda ser calificada como un conflicto armado, será necesario que cumpla con los requisitos exigidos para la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional. Esto significaría, en principio, analizar si dicha red de grupos, además de una estructura interna suficiente, de un cierto nivel de intensidad en el recurso a la violencia y de un cierto periodo de tiempo durante el cual se recurre a la misma, ejerce un control tal sobre una parte del territorio de los Estados en los que opera que le permite realizar operaciones militares concertadas de manera sostenida". OLÁSOLO y PÉREZ CEPEDA, op. cit., p. 147.

[60] En general, GUNARATNA, op. cit., p. 48; sobre el ejemplo de Al Qaeda y su denominación como Estado Islámico de Irak en ese país, JORDÁN, Javier 2011c, "El terrorismo global una década después del 11-S", en MINISTERIO DE DEFENSA, *Actores armados no estatales: retos a la seguridad global*, Cuadernos de Estrategia 152, Instituto Español de Estudios Estratégicos. Centro mixto Universidad de Granada-Mando de adiestramiento y doctrina del ejército de tierra, Grupo de Trabajo número 6/10, p. 154.

son crímenes contra la humanidad[61]. Ni siquiera un terrorista que cometiese un atentado cada día, durante un año, crearía el contexto sistemático necesario, ya que el Estado puede luchar contra él sin ser superado en cuestión de recursos. Puede que el gobierno deba ceder a las demandas, a causa de la propia opinión pública que no esté dispuesta a asumir el coste de la aleatoriedad del atentado[62], pero la capacidad del Estado queda intacta.

2.2.2. *Factor organizativo*

Dado lo anterior, tanto los ataques que dan lugar a crímenes contra la humanidad como los atentados terroristas requieren cierta planificación. Los primeros, para implantar una política determinada mediante un ataque generalizado o sistemático. Los segundos, para imponer por la coacción una política en sentido amplio. Pero difieren en la naturaleza del vínculo con la organización que promueve la política, como se explica seguidamente.

2.2.2.1. *Vinculación de un individuo a un Estado, crímenes contra la humanidad y terrorismo internacional*

En los casos en que un sujeto vinculado a, o con la tolerancia de, un Estado democrático o no democrático comete un atentado en el marco de un ataque generalizado o sistemático, se estaría ante crímenes contra la humanidad, si se dan el resto de requisitos del artículo 7.1 del ECPI[63]. En las situaciones en las que no exista con claridad un marco de ataque generalizado o sistemático, la separación entre crímenes contra la humanidad y terrorismo puede hacerse conceptualmente, si bien en algunas situaciones el acto terrorista podrá ser un indicio de que está naciendo el elemento contextual. Las siguientes dicotomías ayudan a entender la separación entre ambas figuras:

- Un sujeto comete un atentado vinculado a, o con la tolerancia de, un Estado democrático[64]. Se estaría ante un caso de terrorismo, si se dan el resto de requisitos apuntados en este texto, ya que aunque de detecte un vínculo estatal, no existiría el

[61] En este sentido, el argumento de LANDA para el terrorismo doméstico vale para el internacional. LANDA 2003, op. cit., p.119.

[62] "En el conflicto asimétrico, se actúa para debilitar a la sociedad. Cuando la forma de actuar sobre esa sociedad es mediante el miedo, aplicando acciones que provoquen el terror para a través de la población, llegar a la voluntad del poder político. En ese caso la estrategia asimétrica es el terrorismo. Las estrategias asimétricas son especialmente eficaces contra estados democráticos, puesto que por su naturaleza los Gobiernos son especialmente sensibles a los deseos de su población de cada legislatura vota eligiendo un gobierno que satisfaga sus deseos", BALLESTEROS MARTÍN, Miguel Ángel 2007, "¿Qué es el conflicto asimétrico? Soluciones globales para amenazas globales", en Diego NAVARRO BONILLA y Miguel Ángel ESTEBAN NAVARRO (coords.), *Terrorismo global. Gestión de información y servicios de inteligencia,* Madrid: Plaza y Valdés S.L, p, 73.

[63] Postura alejada de, por ejemplo, la confusión en la jurisprudencia española, que señala LLOBET, op. cit., pp.117-118.

[64] REINARES califica como "terrorismo vigilante" aquél que se lleva a cabo "con la intención de preservar el orden político establecido", para diferenciarlo del terrorismo "insurgente". REINARES 1998, op. cit., p. 19.

elemento contextual de los crímenes contra la humanidad. El caso paradigmático sería un Estado que patrocina un acto terrorista más allá de sus fronteras, donde los ciudadanos del Estado agredido pueden exigir, a su vez, que pida responsabilidades al agresor. Además, la debilidad intrínseca del ataque terrorista, que por muchas víctimas que provoque será siempre azaroso, supone que la viabilidad del Estado del que son nacionales las víctimas sirva de *amortiguación* para que se dé un ataque exigido por el art. 7 ECPI[65].

El problema vendría cuando ese terrorismo patrocinado por un Estado democrático se realiza en una parte de su propio territorio. Si el acto terrorista no está vinculado a la más alta autoridad que tenga el control territorial, en un Estado democrático existen los canales adecuados para penar a los responsables y el acto quedará en un acto de terrorismo. Pero si está ordenado o tolerado por la autoridad más alta del territorio, se debe analizar para estar ante el tipo de crímenes contra la humanidad si puede ser el inicio de una política de usar atentados para eliminar a ciudadanos,

[65] Una posición contraria en la sentencia sobre el caso AMIA, del Juez Rodolfo Canicoba Corral, a cargo del Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal 6, del 10 de noviembre de 2006, en Argentina, citada por MANFRONI, op. cit., pp 1 y 6-7. El autor, de acuerdo con la calificación del atentado en suelo argentino organizado presuntamente por Irán como crímenes de lesa humanidad, es contrario a que tal calificación venga del vínculo estatal y aboga porque todo acto terrorista similar sea crimen de lesa humanidad, lo organice quien lo organice. Para este autor, basta que se dé ese elemento organizativo, una interpretación laxa de ataque sistemático (identificado con recursos y política); la comisión de actos violentos contra la población civil, con conocimiento e intención de causar terror; y un vínculo estatal (lo que no casa muy bien con el ejemplo final, ibídem, p.53, de los terroristas italianos de los "años de plomo" como terrorismo imprescriptible por ser crimen de lesa humanidad). Ibídem, pp. 47-48. En instancias judiciales superiores todavía no hay una opción tan clara por la expansión del tipo de crímenes contra la humanidad, como lo ilustró el caso *Lariz Iriondo, Jesús María s/ solicitud de extradición*, Corte Suprema de Justicia de la Nación, L. 845. XL.R.O., Buenos Aires, 10 de mayo de 2005, un texto que es ilustrativo sobre el debate del terrorismo y crimen contra la humanidad, ya que se recogen los temas discutidos en este texto de manera clara e, incluso, apasionada, de ahí la extensa cita que sigue. En los FFJJ 25 y 26 del Fallo se "reafirma el delicado equilibrio que debe imperar en la lucha contra el terrorismo y la protección de los derechos humanos tanto de las víctimas de tales hechos como de quienes resulten imputados, incluso en el campo de la cooperación internacional" y al considerar "que en el derecho internacional no existe un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de tratados internacionales pasan a ser calificados como 'actos de terrorismo' puedan reputarse, tan sólo por esa circunstancias delitos de lesa humanidad", por lo que se deniega la extradición de un etarra al considerar que el crimen de terrorismo ha prescrito, ya que no es un crimen contra la humanidad, que son imprescriptibles. Sin embargo, la Sala se encuentra dividida, como demuestran los votos particulares: los magistrados Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni, en sus FFJJ 27-28 y 30, refuerzan el fallo ("mal puede considerarse la vigencia de un derecho internacional consuetudinario consagratorio de la tipicidad e imprescriptibilidad de delitos sobre cuya definición no se ha logrado acuerdo entre los estados hasta el presente", FJ 28 del voto particular); el voto de Carlos S. Fayt sostiene que el terrorismo no es actualmente un crimen internacional, pero puede serlo (**"**el Tribunal considera que en el derecho internacional no existe -al menos por el momento- un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de tratados internacionales pasan a ser calificados como 'actos de terrorismo' puedan reputarse, tan sólo por esa circunstancia, delitos de lesa humanidad. Tampoco que de ello [...] deba necesariamente derivarse su imprescriptibilidad. Ello sin perjuicio de la evolución futura que pudiera experimentar el derecho internacional con motivo de las nuevas manifestaciones de violencia terrorista", FJ 27), al deducir, parece, su naturaleza material de la formal, y confundir crimen internacional con transnacional; y finalmente, Antonio Boggiano, en su voto particular aboga por la expansión (FJ 13 y ss), haciendo mutar la naturaleza de lo que se entiende mayoritariamente por crimen internacional.

ya que no es lo mismo impedir que se sepa quién cometió el atentado e incluso la comisión aislada un atentado contra la propia población, que poner las bases para realizar una eliminación metódica de sujetos por la vía del terrorismo, lo que sería un indicio de una posible comisión futura de crímenes contra la humanidad. Sin embargo, se presupone que si el gobierno es democrático tiene los medios para revertir esa amenaza sobre los ciudadanos, aunque los actos terroristas provengan de aparatos estatales al más alto nivel[66].

- Un sujeto comete un atentado vinculado a, o con la tolerancia de, un Estado no democrático. En este caso, cuando el atentado es más allá de sus fronteras, se trata de un acto de terrorismo, como en la situación anterior. Pero si un individuo vinculado a un Estado no democrático comete un atentado contra la población civil propia, dado que la negación de derechos que implica el régimen no democrático (o, si se quiere, su *terror implícito*) sirve de multiplicador de ese acto de terror explícito, se deberá observar qué derechos prohíbe en el día a día el Estado no democrático y si ese acto está enmarcado en una política al respecto, para poder concluir que la mera tolerancia de ese atentado, unido a los hechos lesivos anteriores, puede considerarse suficientes para crear el elemento contextual y, por tanto, hay indicios de futuros crímenes contra la humanidad o de que, de hecho, se está ya ante un ataque en el sentido del 7.1 ECPI.

2.2.2.2. *Vinculación de un individuo a una organización, crímenes contra la humanidad y terrorismo internacional*

El término "organización" al que alude el art. 7.2 a) del ECPI es problemático, ya que ni en la doctrina ni en la jurisprudencia está claro qué umbral se requiere para ser considerada como tal a efectos de los crímenes contra la humanidad[67]. La discusión ha tenido un ejemplo claro en la situación de Kenia en la CPI, que mostró la problemática de este asunto[68]. A grandes rasgos, el debate está entre quienes parten de un concepto de organización equivalente a la estatal (*state like*) o a una parte de un conflicto armado (lo que podría llamarse *militar like*)[69] y entre quienes

[66] Por ejemplo, y según este criterio, en el caso de los GAL, se trata de un caso paradigmático de terrorismo patrocinado por el Estado y no de crímenes contra la humanidad, puesto que el Estado español mostró la suficiente solidez como para desmantelar los aparatos paramilitares que lo conformaban sin que se llegara a una situación de violencia generalizada.

[67] ROBINSON 1999, op. cit., p. 50, nota 44 y WERLE, op. cit., p. 482.

[68] Véase CPI, *Situation in the Republic of Kenya*, "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya", ICC-01/09, PTC II, 31 de marzo del 2010, pfos. 90 y ss.

[69] Para una posición *state like*, véase SCHABAS, William A. 2008, "State policy as an element of international crimes", *Journal of Criminal Law and Criminology,* 953-982, pp. 954-955 y 972-974; y, con matices, KRESS, Claus 2010, "On the Outer Limits of Crimes against Humanity: The Concept of Organization within the Policy Requirement: Some Reflections on the March 2010 ICC Kenya Decision", *Leiden Journal of International Law,* 23, 855-873, pp. 857–862. Para la caracterizada como *militar like*, véase CPI, *Situation in the Republic of Kenya*, "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya", Dissenting opinion by Judge Hans-Peter Kaul, ICC-01/09-19, PTC II, 31 de marzo de 2010, especialmente pfos. 51-52; y LANDA GOROSTIZA,

optan por una concepción apegada al sentido ordinario del término, que supone que cualquier individuo vinculado a una organización capaz de lanzar un ataque generalizado o sistemático puede cometer crímenes contra la humanidad[70].

La posición defendida en este texto parte de que el término organización sí requiere en su interpretación de más añadidos que lo que significa llanamente la palabra[71], principalmente porque no existe definición en el ECPI de qué es organización y tampoco hay un consenso internacional similar al que hay para el término Estado. Una organización, por el mero hecho de serlo, no tiene la capacidad de generar el elemento contextual, como sí lo posee un Estado. Se requiere estar a la incapacidad del Estado que provoca determinados rasgos en la organización analizada y si, en un efecto basculador, se crean las circunstancias para que se trasfunda el elemento político estatal a esa organización. No se está optando por el concepto de organización equivalente a la estatal, ya que éste sólo será definidor si el Estado al que se opone conserva sus capacidades intactas. Tampoco se opta por hacer equivalente la organización a una parte en un conflicto armado interno. Pero si el Estado se encuentra en una situación en la que su componente político se *escapa,* por colapso sustancial o total, la organización podrá retomarlo a efectos de los crímenes contra la humanidad, y entonces el umbral organizativo exigido es menor, pero sólo porque la máxima autoridad (el Estado) se ha debilitado. Esto deriva de lo que se ha venido reiterando en esta argumentación: El elemento político es un requisito previo al contextual para tener el tipo completo de crímenes de lesa humanidad. Es decir, el operador jurídico siempre

Jon-Mirena 2010, "La sombra de los crímenes contra la humanidad en la política antiterrorista española: Reflexiones críticas". *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (en línea)*, núm. 12-10, 10:1-10:30, pp. 12 y ss, disponible en: http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-10.pdf (consultado el 6 de marzo de 2011).

[70] Cercana a la de la mayoría de la Sala: WERLE y BURGHARDT, op. cit., pp. 1154 y ss; y, con matices, HANSEN, Thomas Obel 2011, *The Policy Requirement in Crimes Against Humanity: Lessons from and for the Case of Kenya*, Working Paper, The George Washington Law International Review, Vol 43, 24 de julio, pp. 35 y ss.

[71] Contrariamente a WERLE y BURGHARDT, op. cit., p. 1166. Con matices, se está de acuerdo en las interpretaciones respecto al sentido ordinario del término "organización", ibídem, pp. 1154-1157 Los matices vienen de sus interpretaciones en los sentidos sistemático y teleológico. En su interpretación sistemática, ibídem, pp. 1157-1159, a diferencia de estos autores, sí se considera que el elemento contextual requiere un parámetro estatal que debe transfundirse a las organizaciones del 7.2 a) del ECPI, o si no se quedan en mera capacidad cuantitativa. De hecho, la carga política eliminada de "organización", si se adopta la interpretación ordinaria de este término, sí puede derivarse de cada uno de los requisitos (ataque, generalizado, etc) que debe cumplir los crímenes contra la humanidad, al margen de criterios como la puesta en peligro de la seguridad internacional. En su interpretación teleológica, ibídem, pp. 1159-1164, se está de acuerdo con rechazar los argumentos histórico fenomenológico (la criminalidad estatal no es un "tipo ideal" al que deben tender las organizaciones), funcional (las deficiencias esperadas de la persecución criminal a nivel estatal sí son claves para calibrar el elemento político de una organización), técnico legal (las acciones de los actores no estatales sí pueden ser violaciones de derechos humanos) y el de responsabilidad de proteger (el uso estricto del término "organización" no puede derivarse de que sólo los Estados tienen "responsabilidad de proteger"), pero no con su desarrollo del argumento sustantivo o "amenaza potencial de la entidad equivalente a la estatal", ya que el análisis del elemento contextual es indisociable del político.

deberá preguntarse qué requisitos tiene la entidad que ha generado el ataque generalizado o sistemático.

Sin embargo, aunque el terrorismo internacional requiere también la inserción del acto en una organización (factor organizativo), sí es concebible un terrorismo individual a escala doméstica y transnacional, ya que el terrorismo no deja de ser un método dependiente de la voluntad del autor y de la reacción de terror de las víctimas. Mientras, los crímenes contra la humanidad nacen de la combinación de una movilización similar a la que genera la guerra, de recursos, planificación y demás que impide que un solo sujeto los cometa, fruto de que el ataque generalizado o sistemático sea parte del tipo, a diferencia del terrorismo, que perfectamente puede contemplar un acto que consista en un simple asesinato cometido, incluso, alejado del contexto de una campaña terrorista. Así, el factor organizativo en el delito de terrorismo es distinto, ya que las organizaciones terroristas tienen una capacidad menor de confrontación con la máxima autoridad territorial y podría decirse que se valen de su organización tanto para realizar sus ataques como para potenciar la clandestinidad y cohesión interna[72]. Si bien las organizaciones terroristas cumplen con elementos organizativos y estratégicos[73] que aparentemente las ligan a otros tipos de organizaciones capaces de generar el contexto de ataques generalizados o sistemáticos, lo habitual es que sólo con analogías se pueda hablar de que en el terrorismo internacional cumple el umbral político para la comisión de crímenes contra la humanidad. Las organizaciones terroristas sólo pueden realizar políticas como un plan para lograr un determinado objetivo, pero no como elemento demandado por el art. 7.2 a) del ECPI, ya que carecen de medios materiales y están de por sí aisladas como para implementar una política a gran escala[74]. Su debilidad consustancial intenta compensarse con una potencialidad cualitativa, de ahí que términos extrajurídicos como *sorpresa*, *propaganda* o *miedo* estén ligados a la completitud de un acto terrorista. Es decir, como se ha reiterado en este texto, en el terrorismo es tan importante el acto terrorista como la reacción de los sujetos pasivos inmediato y mediato, para maximizar su daño[75]. Esto no sucede en los crímenes contra la humanidad. Cuando se produce un ataque sistemático en sentido estricto las consecuencias materiales para las instituciones son independientes de la

[72] Detallada en su aspecto clandestino por DE LA CORTE IBÁÑEZ, Luis y GIMÉNEZ-SALINAS FRAMIS, Andrea 2010, *Crimen.org. Evolución y claves de la delincuencia organizada.* Barcelona: Ariel, p. 320.

[73] "Un programa colectivo de actuación […] más allá de los medios tácticos utilizados para su consecución. En el Código penal español, este programa de actuación se condensa en la fórmula 'subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública'". CANCIO MELIÁ, Manuel 2010, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Madrid: Editorial Reus, pp. 176-177. Recuérdese que en el terrorismo internacional este fin estratégico es otro.

[74] Para los requisitos con los que una organización logra un *saltus* como parte de un conflicto armado, véase OLÁSOLO y PÉREZ CEPEDA, op. cit., pp. 119-120.

[75] Como concluye lapidariamente REINARES "la acción guerrillera procura ocupar el espacio, mientras que el terrorismo se esfuerza por ocupar la mente". REINARES 2008, op. cit., p. 27.

reacción del que lo sufre. Los crímenes contra la humanidad reúnen una fuerza consustancial, la de la alteración de lo político, al estar el Estado en el centro del análisis, sea por su actuar criminal o por su tolerancia a actos criminales, o por un desaparecer y trasfundir el elemento político a las organizaciones que operan en su territorio. Es en ese sentido en el que las instituciones se vuelven *cancerígenas* para los ciudadanos[76] y cualquier sujeto se puede tornar una pieza de una maquinaria de aniquilación[77].

Aunque con el uso del ejército para combatir el terrorismo o el crimen organizado, criterios que antes se consideraban objetivos ya no son del todo ilustrativos, un acto terrorista no tiene la capacidad material para iniciar un conflicto armado, si no va aparejado a indicadores de mayor intensidad, como la reacción del Estado víctima mediata, que puede excederse en la respuesta e iniciar, él sí, un conflicto armado contra el Estado que presuntamente cobija a la organización terrorista, como demuestra la reacción de EEUU tras el 11S. Es, por tanto, un factor externo a la organización terrorista, como es la acción del Estado, el que crea la situación equivalente a la bélica. Otros factores que pueden plantear dudas sobre la naturaleza de la organización terrorista pueden venir de la omisión del Estado. Tómese como ejemplo la situación de Yemen. En su territorio existen zonas donde los poderes públicos no operan y organizaciones entre terroristas e insurgentes se valen de atentados para desestabilizar al gobierno o luchan abiertamente contra él, con medios materiales y humanos que pueden provocar, si logran un control territorial para lanzar operaciones sostenidas[78], que de organizaciones que usan preferentemente el terrorismo pasen a ser un grupo insurgente que lo usa estratégicamente[79]. Pero en este caso se trata de cambios en la naturaleza de la organización terrorista y no una analogía sin base material.

3. **CONCLUSIONES**

1. Los crímenes contra la humanidad, a partir de un origen no técnico y vinculado a los crímenes de guerra y una evolución de décadas, se han plasmado en el art.

[76] "Crimes against humanity represent [...] are the limiting case of politics gone cancerous. Precisely because we cannot live without politics, we exist under the permanent threat that politics will tum cancerous and the indispensable institutions of organized political life will destroy us". LUBAN, op. cit., pp. 90-91.

[77] Se toma la imagen de "[Eichmann no era] simplemente 'un diente', pequeño o grande, de la máquina [nazi] impulsada por otros; él era uno de los que impulsaba la máquina", recordada por TPIY, *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Appeal Judgment, IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, pfo. 265, citando al Apoderado general del gobierno de Israel c. Adolf Eichmann, *International Law Reports*, Vol. 36, 1968, p. 323.

[78] Art. 1.1. del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), aprobado el 8 de junio de 1977 y entrado en vigor el 7 de diciembre de 1978.

[79] Entre otros, ECHEVARRÍA JESÚS, Carlos, "Al Qaida se recicla y se retroalimenta en Yemen", 28 de mayo de 2012, *Grupo de Estudios Estratégicos*, http://www.gees.org/articulos/al_qaida_se_recicla_y_retroalimenta_en_yemen_9317 (consultado el 15 de abril de 2013).

7 del ECPI como crimen internacional con una claridad suficiente como para no ser confundidos con otras figuras jurídicas ni con los otros crímenes internacionales con los que comparte dar lugar a responsabilidad penal internacional individual, con independencia de su tipificación en ordenamientos internos. En su caso, lesionan bienes jurídicos individuales fundamentales con un método tan dañino que afectan a las instituciones políticas nacionales e internacionales, al individuo como sujeto político y como portador de una dignidad inherente.

2. A pesar de la relativa claridad del concepto de crímenes contra la humanidad, su origen ligado a otros crímenes y la evolución compleja de su codificación y aplicación práctica, unido a la falta de una definición internacional de terrorismo internacional, han propiciado que desde algunos sectores doctrinales se plantee la expansión del tipo al terrorismo. Los que menos lo expanden al terrorismo doméstico, pero seguir su línea argumentativa, de índole casi moral, llevaría a considerar cualquier delito como crimen contra la humanidad. Quienes lo amplían a los actos de terrorismo transnacional parten de otro error, al deducir que de un cambio formal (traspasar las fronteras de un Estado, usualmente por razones logísticas) se deriva un cambio en su naturaleza. Pero si bien ese rasgo transnacional da lugar a las diversas convenciones internacionales que abordan el terrorismo desde distintas perspectivas, carece de la entidad suficiente como para lograr un consenso en su definición o la aprobación de una convención integral. Los crímenes contra la humanidad y el terrorismo internacional sí presentan una mayor complejidad en su diferenciación, ya que comparten una serie de rasgos, pero este deslinde se puede realizar si se considera que, en los primeros, se sustancian en los elementos contextual y político y, en los segundos, en los factores cuantitativo y político organizativo.

3. El número de víctimas, como resumen del daño causado, es común al terrorismo internacional y a los crímenes contra la humanidad. Sin embargo, es la interacción entre el elemento contextual y el político el que convierte un delito en crimen contra la humanidad. Aunque toda la humanidad pereciera en el ataque terrorista más letal que pueda concebirse, si se trata de un acto aislado, por mucho reproche moral que esa conducta hipotética concite, no sería un crimen contra la humanidad en el sentido defendido, sino otro crimen, sin que se prejuzgue que, por no tener la anterior calificación, sea menos grave. Los crímenes contra la humanidad parten de *un desafío real a la naturaleza de las instituciones*, en el sentido de que el acto está inserto en un contexto inherentemente dañino; según esto, un único acto, si está enmarcado en tal contexto, será un crimen contra la humanidad, mientras que un atentado, aun el de la gravedad citada, puede no serlo. En un acto terrorista siempre hay un componente aleatorio, tanto por los medios usados como por el impacto psíquico que busca, mientras que los crímenes contra la humanidad crean contextos de destrucción que, valga la expresión, *se mueven por sí mismos,*

autorreplicándose. Es esa naturaleza dañosa la que convierte estos delitos en materia internacional, con independencia de que otros delitos puedan estar más penados, causen más alarma social o superen el número de sus víctimas.

4. El matiz político es compartido por terrorismo y crímenes contra la humanidad, pero con características distintas. En los crímenes de terrorismo se relaciona con una parte del elemento subjetivo del tipo, que es la coacción a un Estado u organización y no hay más umbral cualitativo que el del propio acto terrorista. Por el contrario, los crímenes contra la humanidad envuelven un ataque con una serie de recursos y daños sostenidos que las organizaciones terroristas, salvo *desideratum*, no tienen. Una política que suponga un ataque generalizado o sistemático no es lo mismo que una campaña terrorista, marcada por su carácter aislado y aleatorio.

5. El aspecto organizativo es propio del terrorismo internacional y de los crímenes contra la humanidad, pero no es un rasgo definitorio del concepto de terrorismo en general. El terrorismo individual es admisible teóricamente, y así lo confirma la práctica, pero es imposible la comisión de crímenes contra la humanidad por un individuo aislado. Ambas figuras comparten el papel de las organizaciones no estatales, pero mientras en el crimen del terrorismo internacional ese es un rasgo básico y de por sí explicativo, en los crímenes contra la humanidad la irrupción del término organización la interpretación del tipo, sobre todo en la manera en que esa organización debe sustanciarse y en su relación con el Estado. Debe estarse a una serie de variables para saber si un individuo que actúa como parte o con la tolerancia de un Estado, y sobre todo, a la interacción entre los elementos contextual y político.

6. Por estas diferencias, un acto de terrorismo internacional no será nunca *per se* un crimen contra la humanidad, salvo en los casos que la interacción entre el elemento contextual y político genere una *vis atractiva* similar a la que provoca en las conductas del art. 7.1 ECPI. A su vez, las organizaciones terroristas que sean capaces de crear el hecho global exigido por los crímenes contra la humanidad lo serán por haber cambiado su naturaleza, transformación derivada de circunstancias como la toma de un gobierno, la tolerancia del Estado o el colapso político sustancial o total del Estado donde operen.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y DOCUMENTALES

1. **Bibliografía**

ALONSO, Rogelio 2011, La innovación terrorista: Desafíos para la prevención y contención del terrorismo yihadista, Documento de Opinión 8/2011, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa,
http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2011/DIEEEO08_2011InnovacionTerrorista.pdf (consultado el 1 de febrero de 2012).

AMBOS, Kai y WIRTH, Steffen 2002, “The current law of crimes against humanity. An analysis of UNTAET Regulation 15/2000”, Criminal Law Forum 13, 1-90.

______ 2004, Los crímenes del nuevo Derecho Penal Internacional, Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

______ 2010a, “El test de complementariedad de la Corte Penal Internacional (artículo 17 Estatuto de Roma). Un análisis sistemático de la compleja relación entre jurisdicciones nacionales y la Corte Penal Internacional”, InDret, Barcelona, 1-47, http://www.indret.com/pdf/727.pdf (consultado el 3 de mayo de 2013).

______ 2010b, Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional. Estudio sobre la facultad de intervención complementaria de la Corte Penal Internacional a la luz del denominado proceso de “justicia y paz” en Colombia, Bogotá: Temis.

______ 2011, “Amicus Curiae Brief submitted to the Appeals Chamber of the Special Tribunal for Lebanon on the question of the applicable terrorism offence with a particular focus on ‘special’ special intent and/or a special motive as additional subjective requirement”, Criminal Law Forum 22, DOI 10.1007/s10609-011-9150-4, 389–408.

______ 2012, “Creatividad judicial en el Tribunal Especial para el Líbano: ¿Es el terrorismo un crimen internacional?”, Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª Época, nº 7, 143-173.

AVILÉS, Juan, La lógica del terrorismo: El caso de los atentados anarquistas en España, 1892-1897. Introducción. 17 de mayo de 2007, Seminario de Historia Contemporánea Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset, http://www.ucm.es/info/historia/ortega/4-07.pdf (consultado el 9 de marzo de 2013).

BALLESTEROS MARTÍN, Miguel Ángel 2007, “¿Qué es el conflicto asimétrico? Soluciones globales para amenazas globales”, en Diego NAVARRO BONILLA y Miguel Ángel ESTEBAN NAVARRO (coords.), Terrorismo global. Gestión de información y servicios de inteligencia, Madrid: Plaza y Valdés S.L, pp. 65-86.

BUENO, Gustavo 2004, La vuelta a la caverna. Terrorismo, guerra y globalización, Barcelona: Ediciones B.

BURKE, Jason 2004, Al Qaeda. La verdadera historia del islamismo radical, Barcelona: RBA Libros.

CANCIO MELIÁ, Manuel 2010, Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto, Madrid: Editorial Reus.

CÁRDENAS, Emilio J. 2004, “El terrorismo internacional, crimen de lesa humanidad”, Agenda Internacional, Año 1, Núm. 2, Septiembre/Octubre/Noviembre, 44-54, http://www.agendainternacional.com/numerosAnteriores/n2/0203.pdf (consultado el 21 de noviembre de 2012).

CASSESE, Antonio 2006, “The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law”, Journal of International Criminal Justice, 4 (5), 933-958.

CHESTERMAN, Simon 2000, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes Against Humanity”, 10 Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy, 307-343, http://scholarship.law.duke.edu/djcil/vol10/iss2/3 (consultado el 23 de noviembre de 2012).

DE LA CORTE IBÁÑEZ, Luis y GIMÉNEZ-SALINAS FRAMIS, Andrea 2010, Crimen.org. Evolución y claves de la delincuencia organizada. Barcelona: Ariel.

DI FILIPPO, Marcello 2008, "Terrorist Crimes and International Co-operation: Critical remarks on the Definition and Inclusion of Terrorism in the Category of International Crimes", The European Journal of International Law Vol. 19 no. 3, 533-570.

ECHEVARRÍA JESÚS, Carlos, "Al Qaida se recicla y se retroalimenta en Yemen", 28 de mayo de 2012, Grupo de Estudios Estratégicos,
http://www.gees.org/articulos/al_qaida_se_recicla_y_retroalimenta_en_yemen_9317 (consultado el 15 de abril de 2013).

GALELLA, Patricio y ESPÓSITO, Carlos 2012, "Las entregas extraordinarias en la lucha contra el terrorismo: ¿Desapariciones forzadas?", SUR. Revista Internacional de Derechos Humanos, número 16, volumen 9, 7-33,
http://www.surjournal.org/esp/conteudos/pdf/16/01.pdf (consultado el 2 de mayo de 2013).

GIL GIL, Alicia 1999, Derecho penal internacional, Madrid: Tecnos.

GUNARATNA, Rohan 2003, Al Qaeda, viaje al interior del terrorismo islamista, Barcelona: ServiDOC, S.L.

HANSEN, Thomas Obel 2011, The Policy Requirement in Crimes Against Humanity: Lessons from and for the Case of Kenya, Working Paper, The George Washington Law International Review, Vol 43, 24 de Julio.

JORDÁN ENAMORADO, Javier 2011a, "El terrorismo global frente al poder de los Estados", en Javier JORDÁN, Pilar POZO y Josep BAQUÉS (eds.), La seguridad más allá del Estado. Actores no estatales y seguridad internacional, Madrid: Plaza y Valdés, pp. 43-64.

_________ 2011b, "Delimitación teórica de la insurgencia: conceptos, fines y medios", en Javier JORDÁN, Pilar POZO y Josep BAQUÉS (eds.), La seguridad más allá del Estado. Actores no estatales y seguridad internacional, Madrid: Plaza y Valdés, pp. 113-134.

_________ 2011c, "El terrorismo global una década después del 11-S", en MINISTERIO DE DEFENSA, Actores armados no estatales: retos a la seguridad global, Cuadernos de Estrategia 152, Instituto Español de Estudios Estratégicos. Centro mixto Universidad de Granada-Mando de adiestramiento y doctrina del ejército de tierra, Grupo de Trabajo número 6/10, pp. 133-173.

LANDA GOROSTIZA, Jon-Mirena 2003, "'Nuevos' crímenes contra la humanidad: el nuevo delito de lesa humanidad (artículo 607bis CP 1995) desde una perspectiva intrasistemática", en Justicia social y Derechos Humanos en la era de la globalización y la multiculturalidad, LXVI Curso Internacional de Criminología, Cuaderno del Instituto Vasco de Crimonología, número 17, San Sebastián, 105-119, http://www.ivac.ehu.es/p278-content/eu/contenidos/boletin_revista/ivckei_eguzkilore_numero17/eu_numero17/adjuntos/Landa_17.pdf (consultado el 9 de mayo de 2012).

__________ 2010, "La sombra de los crímenes contra la humanidad en la política antiterrorista española: Reflexiones críticas". Revista Electrónica de Ciencia Penal y Crimi-

nología (en línea), núm. 12-10, 10:1-10:30, disponible en: http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-10.pdf (consultado el 6 de marzo de 2011).

LIÑÁN LAFUENTE, Alfredo 2007, "El desarrollo del crimen de persecución en el ámbito del crimen contra la humanidad y su reformulación en el artículo 607 bis del Código Penal español: una propuesta alternativa", tesis doctoral, director: Manuel Quintanar Díez.

KRESS, Claus 2010, "On the Outer Limits of Crimes against Humanity: The Concept of Organization within the Policy Requirement: Some Reflections on the March 2010 ICC Kenya Decision", Leiden Journal of International Law, 23, 855-873.

LUBAN, David 2004, A Theory of Crimes Against Humanity, Working Paper 146, Georgetown Law Faculty Publications and Other Works, 85-167.

LLOBET ANGLÍ, Mariona 2010, Derecho Penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático, Madrid: Wolters Kluwer España S.A.

MANFRONI, Carlos A. 2006, "El terrorismo como crimen de lesa humanidad", Documento de Trabajo, Instituto de Estudios Estratégicos de Buenos Aires,

http://www.ieeba.com.ar/colaboraciones2/El%20terrorismo.pdf (consultado el 21 de noviembre de 2012).

NEWTON, Michael A. y SCHARF, Michael P. 2011, "Terrorism and Crimes Against Humanity", en Leila NADYA SADAT, (ed.), Forging a Convention for Crimes against humanity, Cambridge University Press, 262-278, http://ssrn.com/abstract=1975351 (consultado el 24 de abril de 2012).

OLÁSOLO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel 2008, Terrorismo internacional y conflicto armado. Valencia: Tirant lo Blanch.

PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel 2010, "Definición del delito de terrorismo como un delito internacional" en José Ramón SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ y Eduardo DEMETRIO CRESPO (dires.), Terrorismo y Estado de Derecho, Madrid: Iustel, pp. 53-80.

PIGNATELLI Y MECA, Fernando 2006, "El terrorismo como crimen de lesa humanidad y crimen de guerra en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", en MINISTERIO DE DEFENSA, Lucha contra el terrorismo y Derecho Internacional, Cuadernos de Estrategia, número 133, Madrid, pp. 195-228.

REINARES 1998, Terrorismo y antiterrorismo, Barcelona: Paidós.

_______ 2006, "Dimensiones del terrorismo internacional", en MINISTERIO DE DEFENSA, Lucha contra el terrorismo y Derecho Internacional, Cuadernos de Estrategia, número 133, Madrid, pp. 37-48.

REMIRO BROTONS, Antonio 2009, "Terrorismo internacional, principios agitados", en Antonio CUERDA RIEZU y Francisco JIMÉNEZ GARCÍA (coords.), Nuevos desafíos del Derecho Penal Internacional. Terrorismo, crímenes internacionales y derechos fundamentales, Tecnos: Madrid, pp. 17-46.

ROBINSON, Darryl 1999, Defining 'Crimes Against Humanity' at the Rome Conference", The American Journal of International Law,Vol. 93, No. 1, 43-57.

______ (2011, 27 de septiembre) "Essence of Crimes against Humanity Raised by Challenges at ICC", Blog of the European Journal of International Law.,

http://www.ejiltalk.org/essence-of-crimes-against-humanity-raised-by-challenges-at-icc/ (consultado el 25 de febrero de 2012).

SCHABAS, William A. 2008, "State policy as an element of international crimes", Journal of Criminal Law and Criminology, 953-982.

SIMPLOKÉ. ENCICLOPEDIA FILOSÓFICA,
http://symploke.trujaman.org/index.php?title=Portada (consultado el 7 de diciembre de 2013).

VACAS FERNÁNDEZ, Félix 2011, El terrorismo como crimen internacional. Definición, naturaleza y consecuencias jurídicas para las personas, Valencia: Tirant lo Blanch.

VERNON, Richard 2002, "What is Crime against Humanity?", The Journal of Political Philosophy, Volumen 10, Número 3, 231-249

WERLE, Gerhard 2011, Tratado de Derecho Penal Internacional. Valencia: Tirant lo Blanch.

_______ y BURGHARDT, Boris 2012, "Do Crimes Against Humanity Require the Participation of a State or a State-like Organization?", .Journal of International Criminal Justice, Volume 10, Number 5, 1151-1170.

2. **Fuentes normativas y jurisprudenciales**

2.1. *Fuentes normativas*

Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, en Yearbook of the International Law Commission, 1996, Volume II Part 2. Report of the Commission to the General Assembly on the work of its forty-eight session,
http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(e)/ILC_1996_v2_p2_e.pdf (consultado el 1 de abril de 2012).

ETPIY, Resolución del Consejo de Seguridad 827, de 25 de mayo de 1993.

ETPIR, Resolución del Consejo de Seguridad 955, de 8 de noviembre de 1994.

ECPI, aprobado en Roma el 17 de julio de 1998 y entrado en vigor el 1 de julio de 2002.

Elementos de los Crímenes, CPI-ASP/1/3 (part II-B), aprobados y entrados en vigor el 9 de septiembre de 2002.

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), aprobado el 8 de junio de 1977 y entrado en vigor el 7 de diciembre de 1978.

2.2. *Fuentes jurisprudenciales*

2.2.1. TPIY

Prosecutor v. Tadic, Opinion and Judgment, IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997.

Prosecutor v. Dusko Tadic, Appeal Judgment, IT-94-1-A, 15 de julio de 1999.

Prosecutor v. Kunarac et al., Appeal Judgment, IT-96-23 & IT-96-23/1, 12 de junio de 2002.

Prosecutor v. Galic, Judgment , IT-98-29-T, 5 diciembre de 2003.

2.2.2. TPIR

Prosecutor v. Akayesu, Judgment, ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998.

2.2.3. CPI

Prosecutor v. Ahmad Harun and Ali Kushayb, "Decision on the Prosecutor's Application under Article 58(7) of the Statute", ICC-02/05-01/07, PTC I, 27 de abril de 2007.

Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo, "Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest against Jean Pierre Bemba Gombo", ICC-01/05-01/08, PTC III, 10 de Junio de 2008.

Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, "Decision on the confirmation of charges", ICC-01/04-01/07, PTC I, 30 de septiembre de 2008.

Prosecutor v. Omar Al Bashir, "Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant", CC-02/05-01/09, PTC I, 4 de Marzo de 2009.

Situation in the Republic of Kenya, "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya", ICC-01/09, PTC II, 31 de marzo del 2010.

Situation in the Republic of Kenya, "Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya", Dissenting opinion by Judge Hans-Peter Kaul, ICC-01/09-19, PTC II, 31 de marzo de 2010.

Prosecutor v. Saif al –Islam Gaddafi and Abdullah Al Senussi, "Decision on the Prosecutor's Application Pursuant to Article 58", ICC-01/11, PTC I, 27 de junio de 2011.

2.2.4. Otros

Corte Suprema de Justicia de la Nación, L. 845. XL.R.O., Caso Lariz Iriondo, Jesús María s/ solicitud de extradición, Buenos Aires, 10 de mayo de 2005.

Juzgado de lo Criminal y Correccional Federal 6 Argentina, Caso AMIA, Juez Rodolfo Canicoba Corral, 10 de noviembre de 2006.